Superintendência de Meio Ambiente Zona da Mata
Fls. SUPRAM - ZM
Ass.

CONSULTORIA E ASSESSORIA JURÍDICA AMBIENTAL

Dra. Caroline de Paula Balbino OAB/MG 109612

Ilustríssima Câmara Normativa Recursal e Câmara Julgadora da Fundação Estadual de Meio Ambiente - FEAM

FEAM
RECEBEMOS
12/05/09
ASSINATURA

Processo nº: 03373/2001/002/2003
Ref. Auto de Infração nº: 00970/2003

R218662/2009
14 05 2009

AUTO POSTO F2 LTDA, sociedade empresária inscrita no CNPJ sob o n° 25.597.923/0001-01, **bandeira ESSO**, Classe 2, com endereço na Rodovia BR 116 km 684/690, Distrito de Itamuri, s/nº, Zona Rural da cidade de Muriaé-MG, CEP: 36.880-000, com as mais destacadas homenagens de respeito e acatamento, vem através de sua advogada (instrumento procuratório em anexo), com escritório profissional na Rua Peixoto Filho, nº123, loja 07, centro, onde recebe intimações e notificações, apresentar

RECURSO DE DEFESA

Do julgamento do Auto de Infração nº **000970/2003**, lavrado em data de 21 de novembro de 2003, processo administrativo nº3025/2001/002/2003, o que faz amparado nos fundamentos de fato e de direito a seguir consignados:

I. Preliminares

I.I Da Tempestividade da Defesa

Recebido o auto em 24 de abril de 2009, computando-se 20 dias para apresentação de defesa, tem-se que o prazo final para a presente dá-se em 18 de março de 2009, já que o dia 24/04/2009 tratava-se de sexta-feira, devendo inciar no próximo dia útil subseqüente, qual seja, dia 27 de abril de 2009.

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

113

I.II Do compromisso ambiental do empreendedor

Antes de adentrar as questões relativas ao auto de infração propriamente dito, faz-se mister esclarecer que a Autuada é compromissado nas questões referentes ao *meio ambiente, tendo agido sempre com muito rigor no cumprimento da legislação* ambiental.

Ocorre que o empreendimento foi adquirido há pouco tempo pelos atuais proprietários, e à época encontravam-se em processo de adequação ambiental junto aos órgãos municipais e Estaduais competentes para aprovar o mesmo, até porque tinha aproximadamente 02 (dois) anos de existência na época.

À época, como se sabe, diversos postos de combustível da cidade foram alvos da fiscalização intensa do órgão SUPRAM, nas suas três esferas (IGAM, FEAM e IEF), sendo que, a grande maioria deles não possuía o Licenciamento Ambiental, sequer em processo de adequação e sabe-se que a pena de multa foi arbitrada pelos fiscais aproximadamente no mesmo montante a todos, o que contraria as normas ambientais quando da fixação do *quantum* a servir de punição, baseando-se nas atenuantes nas quais o recorrente fazia jus, por exemplo.

Em 2001 os atuais proprietários da recorrente contrataram uma empresa para se responsabilizar por toda a adequação ambiental da empresa, tendo formalizado o seu Licenciamento Ambiental, que afinal, encontrava-se sob responsabilidade dos técnicos da contratada toda a documentação pertinente ao empreendimento, porém foram surpreendidos com uma autuação que pontuou as falhas no que ainda não havia sido feita, apesar da mesma se encontrar em Licenciamento de Caráter corretivo. Logo, prontamente se dispuseram a regularizar, segundo as normas vigentes o empreendimento.

Quando do acontecimento da vistoria do Técnico da FEAM Marcius Ribeiro, *onde o mesmo relata em seu Relatório de Vistoria nº* ***004690/2003 (em anexo)***, realizada no dia **05 de novembro de 2003**, detectou alguns itens que o posto já possuía, e na oportunidade pontou o quais as medidas de urgência deveriam ser logo aplicadas e ou apresentadas prontas ao órgão, porém não fixou prazo para sua apresentação.

Destacou dentre outros, a necessidade do Laudo do teste de "VDC", juntamente com seus resultados e o croqui com os pontos de medição.

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

Em 20 de novembro de 2003 foi emitida uma SOLICITAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR AO PROCESSO DE LICENCIAMENTO OF.NUCOM/Nº1000/2003 (doc. Anexo) para a recorrente, processo que á época mantinha-se sob o nºFEAM:03025/2001/001/2001. Nas especificações da documentação foram elencados os seguintes documentos: "1. Laudo do teste de estanqueidade dos tanques; 2. Outorga do uso das águas, fornecida pelo IGAM; 3. Laudo completo do teste de "VOC" com tabela contendo valores encontrados ponto a *ponto; 4. Alvará de Funcionamento da Prefeitura, atualizados e laudo de vistoria* outorga do IGAM. Constatou-se ainda que o empreendimento possuía parte do Licenciamento já instalados e adequados, tais como, a existência de caixa selada, canaleta na proteção da cobertura e 02 caixas "SAO". Na oportunidade fora solicitada da empresa a adequação às demais exigências legais em caráter de urgência, que foram todas imediatamente feitas, conforme se comprova da documentação anexa á presente defesa.

Iniciaram-se os trabalhos de execução das obra de adequação ambiental; o que é bom frisar que, de novembro a abril é período das águas em nossa região, por tanto é muito difícil poder fazer qualquer obra nessa época. Foram sendo adquiridos os equipamentos para que ao término deste ciclo chuvoso pudesse ser realizadas as adequações.

A regularização ambiental á época era nova e toda a adequação exigia *investimentos altíssimos, porém, fez-se internalizar no custo de produção os ônus* ambientais para a viabilização das corretas e completas adequações às normas ambientais. O acesso à matérias primas e corpo técnico capacitado era difícil, o que obstou a imediata consecução das obras de implementação das modificações exigidas em lei. Ainda assim, foi contratada uma empresa para que pudesse fazer o gerenciamento ambiental do empreendimento.

Foi protocolada então a documentação para a obtenção da LOC – Licença de Operação Corretiva, como era obrigação de todos os empreendedores, com o Processo Administrativo **nº 3373/2001/001/2001.**

Quando da fiscalização de nº0046/2003 havia mais de dois anos que o Processo de Licenciamento da recorrente havia sido protocolado e frise-se que todos os documentos solicitados pelo fiscal encontravam-se protocolados e devidamente inseridos no processo supra referido. Anda assim, foi dado o prazo de 60 (sessenta) dias para que tais documentações fossem apresentadas sem que houvesse antes uma punição administrativa, como de fato aconteceu.

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

Às fls. 04 (cópia autenticada anexa), encontra-se a Alvará de Licença para localização e funcionamento do empreendimento, guia de pagamento, quitada, dos honorários fiscais no importe de R$2.700,00 (dois mil e setecentos reais (doc. Anexo fls. 08 processo supra), Cadastro de Regularidade junto à ANP (doc. anexo fls. 30 processo supra), protocolo de informação ao órgão de que à época não havia Corpo de Bombeiros local (doc. Anexo fls. 40 processo supra), Laudo de "VOC" (doc. Anexo fls. 42 processo supra), Laudo de análise da água (doc. Anexo fls. 44 processo supra), ARTs dos profissionais envolvidos nos projetos contantes do Licenciamento Ambiental do Empreendimento (doc. Anexo fls. 47/48 processo supra), solicitação de prorrogação do prazo para cumprimento das exigências feitas no OF.NUCOM/Nº1000/2003, sob o nº de protocolo 004656/2004, que foi autuado no processo de concessão da licença ambiental datado de 19 de janeiro de 2004 (anexo), bem como Certificado do Corpo de Bombeiros de Ubá de autorização de funcionamento nº023/2004, vistoria que tramitou sob o nº107.590-2 no CBM-MG, 4ºBBM/16ªCIA/3ºPEL.

Ora Ilustríssimos julgadores, em momento algum a recorrente se esquivou em proceder com sua legal adequação ambiental. A todo momento que foi solicitada, e mesmo quando não solicitada, cumpriu com seus deveres prontamente atendendo às exigências do órgão (FEAM/SUPRAM).

Enfim, foram realizadas, conforme consta do processo de licenciamento todas os estudos de impacto ambiental, dos passivos ambientais, bem como fora feita toda a investigação do solo para providenciar a concretagem da pista colocando as canaletas, providenciamos também empresas que coletavam nossos resíduos tais como óleo queimado, frasco de óleo e terra contamina, analise da água da caixa SAO, os cursos PC 04, 05 e 06, teste de estanqueidade em todos os equipamentos, e por final foi contratada em 2008, uma outra empresa para prestar o suporte no gerenciamento ambiental e legalização junto aos órgãos ambientais, em especial a FEAM.

Consta ainda dos documentos acostados à presente defesa cópia da nota fiscal de Coleta de óleo usado da ANP nº1, nº140931, da empresa Lwart lubrificantes Ltda, datada de 18/06/2002, bem como, cópia da nota fiscal do pagamento do Teste de estanqueidade feito pela empresa MaxTest, datada de 12/01/2004, comprovando alguns dos muitos custos operacionais da atividade exercida pela recorrente.

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

Obviamente, se estavam em processo de LICENÇA CORRETIVA, salvo melhor juízo, não estariam mesmo funcionando em conformidade com toda a legislação ambiental.

Observe-se Colenda Câmara que, no Parecer Técnico (doc. Anexo fls. 49, protocolo 06385/2004) a natureza da infração foi tipificada como sendo LEVE, logo, contraria totalmente a aplicação da multa por infração de natureza GRAVÍSSIMA, até porque nenhum dano foi provocado pela recorrente.

Vale ressaltar que todo o processo de licenciamento é bastante burocrático e exigiu dos proprietários investimentos de grande monta e ainda um desgaste emocional de ter que responder por uma seqüência de erros e omissões do próprio Estado em amparar interessados como eles na questão ambiental. Observe-se que os profissionais que se responsabilizaram pelo empreendimento omitiram-se, assim prejudicando a recorrente que sequer mantinha em seu guarda cópia dos documentos protocolados junto à FEAM. À época várias empresas de consultoria ambiental surgiram aventurando-se na área e acabaram por prejudicar e a lesar seus clientes por uma série de irregularidades na prestação dos serviços.

É de se indignar quando analisando datas e compulsando os autos do processo de Licenciamento, passaram-se 08 (oito) anos sem qualquer resposta definitiva sobre o Licenciamento da recorrente.

Infortunamente em 08 de agosto de 2008, ainda em espera pelo resultado do seu pedido de licença ambiental, mais uma Visita técnica foi realizada no empreendimento da recorrente e de acordo com o Auto de Fiscalização nº584/2008, foi emitido outro Auto de Infração nº03252/2008, tendo ainda sido imputado o mesmo crime, com os mesmos fatos no mesmo local outrora autuado, emitida a multa no valor de R$20.000,00 (vinte mil reais) (doc. anexo).

Desta feita, foi pactuado junto ao órgão ambiental Termo de Ajustamento de Conduta (doc. Anexo) datado de 12 de janeiro de 2009 constando todas as condicionantes a serem cumpridas pela recorrente.

Foi solicitado o reinício do processo de Licenciamento, estando ainda dentro dos prazos para a adaptação ambiental, tendo a empresa mais uma vez que arcar com os custos desses projetos e mais uma vez tendo que assumir os ônus do novo processo, tais como honorários fiscais, dentre outros.

Tais fatos, por certo, não deixam dúvidas quanto o comportamento ambientalmente correto da recorrente/Autuada, que sempre preocupou-se em zelar

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

pelas questões ambientais, tomando todas as providências necessárias para o fiel cumprimento da lei.

I. III Do compromisso do empreendedor com o consumidor

Há que se falar, também, que a Autuada sempre se preocupou em fornecer produtos de qualidade ao consumidor, vendendo apenas combustível com *comprovação de origem e bandeira* ESSO, *bem como sempre se adequou às* necessidades e tecnologias existentes para fornecer sempre serviços no mais alto nível à seus clientes.

II. Da Nulidade do auto de infração

No Auto de Infração nº **000970/2003**, mais especificamente na data de 21 de novembro de 2003, sem detalhar a infração ambiental cometida simplesmente foi *aplicada multa por descumprimento de norma ambiental, especificou qual seria o* artigo da lei na qual estaria a empresa incursa equivocadamente, como se relatará mais a diante, não fundamentando as razões da aplicação desse valor exorbitante e de caráter confiscatório, vez que, do próprio Relatório/Parecer da equipe técnica (doc. anexo), que salvo melhor juízo tem conhecimento para tanto, consta sendo a infração de NATUREZA LEVE, devendo portanto, o *quantum,* arbitrado em valor inferior ao constante da notificação. Por força do art. 80 do Decreto 44.844/08, o órgão, deverá analisar o AI e dele modificar adequando a tipificação legal e demais circunstâncias que achar legalmente possível de ser excluída ou incluída, a saber:

> **Art. 81. Lavrado o auto de infração, o mesmo será revisto pela autoridade competente, para a verificação da legalidade, razoabilidade, proporcionalidade, e dos demais critérios estabelecidos neste Capítulo. (grifei)**

Assim descreve em seu breve e infundado relatório a agente fiscal da FEAM sobre as irregularidades apontadas:

> *Descumprimento do disposto na Deliberação Normativa nº050/2001 do COPAM publicada em 28.11.2001, art. 3º, §2º, intem II, IV, V, VI. Itens faltantes:*

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

1) Instalar válvulas de recuperação de gases nos respiros;
2) Concretar pista da área de troca de óleo e da lavagem de veículos;
3) Instalar Caixa Separadora de Àgua e Óleo – são na área de lavagem de veículo e troca de óleo;
4) Apresentar controle de manutenção dos SAO´s e
5) Pista de abastecimento não se encontrava concretada conforme especificado na norma NBR 13786.

Não é justo que os empreendimentos permaneçam sem as devidas vistorias durante longo período de tempo como é o caso do autuado que demorou mais de 2 (dois) anos para ser pela primeira vez visitado por um técnico, e após, transcorridos quase 6 anos após a autuação ainda sofrer uma condenação de valor arbitrário por um erro que em tese **NÃO** cometeram e sim foram vítimas do despreparo do órgão que sequer mantém técnicos o bastante para atender ás demandas.

Pode-se comprovar em anexo o laudo de vistoria dos técnicos contratados pela recorrente, qual seja, EJC ENGENHARIA E MEIO AMBIENTE LTDA, que, possuíam as caixas SAO para reter os resíduos, porém, não portavam naquele momento o controle de manutenção, o que considera-se para fins ambientais menos grave do que não tê-los.

Conforme citado acima, também constante do relatório de Investigação de Passivo Ambiental, **NÃO** foi detectada nenhuma contaminação no solo, água ou atmosfera.

Não há em nem uma das vistorias realizadas por qualquer técnico da FEAM, em qualquer época em que os mesmo relatem uma possível contaminação do solo, da atmosfera e das águas.

Fato é que não é dada à Administração a possibilidade, no exercício do Poder de Polícia, limitador da liberdade do indivíduo, de agir baseada em suposições. Cediço é que a Administração deve agir nos estritos limites da legalidade, para não invadir, ilicitamente, a esfera individual dos administrados.

Portanto, o auto, baseado somente em circunstâncias hipotéticas, não pode prosperar, sob pena de ferir as regras constitucionais da legalidade e o princípio da segurança jurídica, ambos sedimentados na Carta Magna.

II.I – Dos fundamentos

RUA PEIXOTO FILHO, N° 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

CONSULTORIA E ASSESSORIA JURÍDICA AMBIENTAL
Dra. Caroline de Paula Balbino OAB/MG 109612

Vedado constitucionalmente, a imposição de multa tal como aplicada fere a Carta Magna no sentido confiscatório que se impôs, pois

> ... *"a obrigação do administrado de contribuir para os encargos coletivos guarda vinculação ao parâmetro da não imposição de tributos (taxa, impostos, contribuições e outras arrecadações estaduais – grifei) com efeito de confisco (art. 150, IV, a CF de 88). O direito à existência digna é assegurada pela abstenção do estado em não afetar a esfera patrimonial da pessoas sob a sua autoridade"...*

Conforme se depreende do Decreto 44.844/08, a administração pública quando da autuação deve praticar a fiscalização e declarar no AI os seguintes itens, que são, via de regra, cumulativos, apesar de não constarem do emitido em desfavor da recorrente, *in verbis*:

> Art. 27. A fiscalização e a aplicação de sanções por infração às normas contidas na Lei nº 7.772, de 1980, Lei nº 14.309, de 2002, Lei nº 14.181, de 2002, e Lei nº 13.199, de 1999, serão exercidas, no âmbito de suas respectivas competências, pela SEMAD, por intermédio das SUPRAMs, pela FEAM, pelo IEF, pelo IGAM e por delegação pela Polícia Militar de Minas Gerais - PMMG.
> § 1º O titular do respectivo órgão ou entidade, em ato próprio, credenciará servidores para realizar a fiscalização e lavrar auto de infração, com fundamento em vistoria realizada pelas SUPRAMs, IEF, IGAM e FEAM, competindo-lhes:
> I - verificar a ocorrência de infração às normas a que se refere o caput;
> II - verificar a ocorrência de infração à legislação ambiental;
> **III - lavrar auto de fiscalização ou boletim de ocorrência e auto de infração, aplicando as penalidades cabíveis, observando os seguintes critérios na forma definida neste Decreto:**
> **a) a gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração e suas conseqüências para a saúde pública e para o meio ambiente e recursos hídricos;**
> **b) os antecedentes do infrator ou do empreendimento ou instalação relacionados à infração, quanto ao cumprimento da legislação ambiental estadual;**
> **c) a situação econômica do infrator, no caso de multa;**
> **d) a efetividade das medidas adotadas pelo infrator para a correção dos danos causados ao meio ambiente e recursos hídricos; e**
> **e) a colaboração do infrator com os órgãos ambientais na solução dos problemas advindos de sua conduta; e**
> (*omissis*) (grifei)

Mesmo já tendo o ônus das adaptações ambientais como já o fizeram, os empreendedores ainda terão que arcar com tamanha multa que poderia ter sido

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

precedida de uma simples notificação e adaptação, já que estavam em processo de licença corretiva, como fartamente comprovado nos documentos em anexo.

De certo a notificação para correção da PENDÊNCIAS foi expedido, conforme inteligencia do art. 11, §2º do Decreto 39.424, conforme citado acima, cujo OF. NUCOM 1000/2003 foi encaminhado à recorrente, porém, dois dias após, a notificação da multa também ocorreu, o que é totalmente inaceitável, até porque mantinha seu processo de licença corretiva em andamento.

Ainda, quando da autuação, a visita do técnico se deu por causa da Vistoria Técnica referente ao Processo requerido alhures. Aproveitou-se do poder de punir, *frise-se, arbitrariamente, para aplicar desmesuradamente uma multa totalmente* incoerente com a realidade dos fatos.

Sabe-se que á época várias empresas do ramo de combustíveis sofreram sanções administrativas por irregularidades quanto ás questões ambientais. Sabe-se ainda que várias delas nem mantinham requerimento de processos de licenciamento junto aos órgãos ambientais.

O compromisso da autuada em manter-se no mercado de forma regular culminou na modernização e padronização segundo normas técnicas de toda a estrutura do Posto.

O órgão, através de seu agente fiscal "inventou" uma tipificação para o ocorrido, sendo que, o princípio da legalidade proíbe interpretações *in pejus*, a saber:

> *art. 5º da CF/88: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*
> *(omissis)*
> ***II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;***
> *(omissis)*

O fato é que, a tipificação legal na qual foi enquadrada a autuada se procedeu de forma equivocada. O art. 19, §3º, inciso II do Decreto 39.424/98, com as devidas alterações trazidas pelo Decreto 43.127/02 não tem qualquer fundamento, pois totalmente incompatível com os dados fáticos relatados pelo agente autuante, inclusive a natureza da infração. Observe-se a redação do referido artigo:

> *Art. 19 (omissis)*
> §3º: São consideradas infrações gravíssimas:
> - I: *(omissis)*

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

> - II: Descumprir determinação ou condicionantes formulada pelo Plenário do COPAM, por Câmara Especializada, ou órgão seccional de apoio, inclusive planos de controle ambiental, de medidas mitigadora, de monitoração, ou equivalentes, aprovadas nas Licenças Prévia, de Instalação ou de Operação, **SE CONSTATADA A EXISTÊNCIA DE POLUIÇÃO OU DEGRADAÇÃO AMBIENTAL. (grifei)**

Não se pode atribuir degradação ambiental sem a mesma existir, apenas com ânimus de se enquadrar a conduta do autuado em algum artigo de lei. O fato de não portar os documentos relatados no AI por si só, e salvo melhor juízo, não têm o condão de gerar multa tão alta como a aplicada à época. A lei, salvo melhor juízo, NÃO TEM PALAVRAS EM VÃO!

Se a legislação não previa tipificação capaz de punir a recorrente não poderá se valer a administração pública de "qualquer" artigo parecido com fatos narrados no AI. Ainda assim, em momento algum houve dano ambiental ou degradação ambiental passível de tornar a natureza da infração gravíssima, pois, é condição do tipo penal aplicado a NECESSIDADE de constatação de degradação ambiental para que o mesmo prospere. LOGO, COLENDA CÂMARA, INJUSTA E INAPLICÁVEL A PUNIÇÃO DE MULTA SIMPLES NO CASO EM TELA, devendo ainda, ser definitivamente afastada a punibilidade através da ANULAÇÃO DO REFERIDO AUTO DE INFRAÇÃO, gerador da multa.

Ainda que se interpretasse como sendo infração, trata-se de infração ambiental de caráter leve, por isso deverá ser interpretada como tal, pois, numa eventual ação judicial, de certo o autuado se eximirá de pagamento da proporção arbitrada.

É requisito da imposição da multa as condições prescritas no art. 15 da Lei 7.772/80, *in verbis*:

> Art. 15. As infrações às normas de proteção ao meio ambiente e aos recursos hídricos, classificadas em leves, graves e gravíssimas a critério do Copam e do Conselho Estadual de Recursos Hídricos - CERH, serão punidas nos termos desta Lei.
> §1º Para imposição e gradação da penalidade, a autoridade competente observará:
> **I - a gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração e suas conseqüências para a saúde pública e para o meio ambiente;**
> **II - os antecedentes do infrator ou do empreendimento ou instalação relacionados à infração, quanto ao cumprimento da legislação ambiental estadual;**
> **III - a situação econômica do infrator, no caso de multa;**
> **IV - a efetividade das medidas adotadas pelo infrator para a correção dos danos causados ao meio ambiente;**
> V - a colaboração do infrator com os órgãos ambientais na solução dos problemas advindos de sua conduta.

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

CONSULTORIA E ASSESSORIA JURÍDICA AMBIENTAL
Dra. Caroline de Paula Balbino OAB/MG 109612

> §2º O regulamento desta Lei detalhará:
> I - o procedimento administrativo de fiscalização;
> **II - o procedimento administrativo, as hipóteses e os critérios para aplicação de sanções;**
> **III - a tipificação e a classificação das infrações às normas de proteção ao meio ambiente e aos recursos hídricos;**
> IV - a competência e o procedimento para elaboração das normas técnicas complementares

Em que pese o alegado de constituir infração ambiental não portar documento que faça parte do processo e Licenciamento Ambiental, várias irregularidades na aplicação da multa foi observada pela defesa.

Os incisos I ao IV do art. 15 da lei supra citada não foram observados quando da aplicação da multa e principalmente não foram observadas quando do julgamento da multa administrativa.

No inciso I, não se observou a gravidade da infração sendo que, uma simples advertência seria adequada ao caso concreto, sendo essa a primeira alternativa delas, pois, assim estabelece a ordem de aplicação das penalidades no art. 16 da mesma lei[1], a saber:

> *Art. 16. As infrações a que se refere o art. 15 serão punidas com as seguintes sanções, observadas as competências dos órgãos e das entidades vinculados à Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável - Semad:*
> *I – advertência*
> *(omissis)*

Há que se observar, segundo o inciso II, do art. 15, §1º da Lei 7.772/80 a necessidade de se levar em consideração a idoneidade do autuado bem como sua nova postura, após a autuação, para com o meio ambiente. Encontra-se totalmente regular e em processo de legalização, a pedido do próprio órgão ambiental o reinício do seu processo de licenciamento ambiental e em conformidade com as normas ambientais, conforme se depreende dos documentos anexos à defesa.

Da natureza leve da infração possivelmente cometida pela recorrente, o que não é o caso, deverá ser aplicada de conformidade com o **Art. 58 do Decreto 44.844/2008, *in verbis:* "A advertência será aplicada quando forem praticadas infrações classificadas como leves."**

[1]Vide art. 56 do Decreto 44.844/2008.

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

II.II- Da Abusividade da emissão da DAE

Da notificação da decisão, emitida em 24 de abril de 2009 (doc. Anexo), foi, conjuntamente com essa emitida o Documento de Arrecadação Estadual no valor ABSURDO de R$100.220,00 (*cem mil e duzentos e vinte mil reais*).

Mesmo em se tratando de correção monetária, sabe-se que as multas sempre vêm com o valor base quando da emissão do valor para pagamento. Tal multa absurda, de certo tornará inoperável e impraticável a adequação ambiental do empreendimento, podendo culminar inclusive no fechamento da recorrente por inviabilidade econômica de operar. Além disso, tornará ainda impraticável o possível pagamento da multa, caso seja definida sua condenação.

Requer dessa Ilustre Câmara julgadora a declaração e apresentação e memorial de cálculo atual do valor correto da multa, bem como a declaração, caso esteja incorreta da Nulidade da referida DAE.

De certo, em censura judicial, a declaração da abusividade no valor será passível de ser alcançada.

Seria inconcebível que decisões administrativas demorassem anos para serem proferidas ficando o interessado eternamente à mercê do Estado e este despido de qualquer ônus pela sua negligência, tendo a recorrida que arcar com a MORA do Estado.

Não pode se valer a Administração Pública de fatos isolados para tentar fazer "os justos pagarem pelos pecadores" . Á época vários empreendimentos mantinham-se ilegais e na clandestinidade.

Por tudo que foi exposto acima, e que estamos pedindo para que **ANULE**, o alto de infração **nº 00970/2003**, pois **NÃO** há nenhum embasamento técnico ou jurídico para a aplicação da multa contraditada baseada em simplesmente suposição de uma possível contaminação, que não é relatada em nenhum momento.

Por tudo isso, requer seja decretada a **NULIDADE DO AUTO INFRAÇÃO**.

II.III – Do Princípio do *NON BIS IN IDEM*

Em linhas gerais, o princípio do *non bis idem* é que, ninguém pode ser condenado duas ou mais vezes por um mesmo fato. Já foi definida essa norma como

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

"princípio geral de direito", que, com base nos princípios da proporcionalidade e coisa julgada, proíbe a aplicação de dois ou mais procedimentos, seja em uma ou mais ordens sancionadoras, nos quais se dê uma identidade de sujeitos, fatos e fundamentos, e sempre que não exista uma relação de supremacia especial da Administração Pública[2].

O bis in idem é intolerável. Assim, havendo em ambos os processos instaurados contra a recorrente identidade de demanda, com as mesmas partes, o mesmo pedido e o mesmo fundamento, verifica-se a coisa julgada, se um dos feitos já houver sido decidido[3].

Ocorre que, a recorrente foi punida em 2003, com a multa emitido no AI nº970/2003 e posteriormente em 2008, no AI nº03552/208 pelos mesmo fundamentos fáticos e de direito, tendo, porém, celebrado Termo de Ajustamento de Conduta com o órgão, logo, converteu sua segunda punibilidade em um título executivo extrajudicial, onde nele constaram e foram aceitas todas as exigências do Estado, porém, não questionaram à época a existência de um outro AI com os mesmos fatos e fundamentos de direito outrora aduzidos pela FEAM.

Tal princípio Vigora no Processo Civil e no Processo Penal, e, a *fortiori,* no Processo Administrativo. Em messe administrativa pode-se dizer que os requisitos são *os mesmos dos de direito civil e penal, ou seja, há de haver unidade de fato, sujeito e* fundamento.

Trata-se o TAC acordado pela SUPRAM é "pena", logo, não há razão jurídica para o pagamento da multa outrora aplicada pela FEAM, que versa sobre os mesmos fatos e fundamentos jurídicos argüidos pela Autarquia.

É inconcebível que a recorrente tenha que "pagar duas vezes" pela mesma infração. O firmamento do TAC com a Superintendência veio a substituir toda a situação pretérita da recorrente que no momento encontra-se em novo processo de Licenciamento Corretivo, arcando com vários custos operacionais de adequação e de monitoramento das atividades para evitar a perda dos benefícios lhe ofertados quando do TAC e ainda tendo que se responsabilizar com a MULTA ARBITRÁRIA E CONFISCATÓRIA no valor de R$53.206, 03 (cinqüenta e três reais mil e duzentos e seis reais e três centavos).

---

[2]in Osório, Fábio Medina. Direito Administrativo Sancionador – SP : Editora RT, 2000, fls.279.

[3]TACRIM-SP- Rec.- Rel. Xavier Homrich – RT 529/536 .

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

III - DO PEDIDO

De fato, impende ressaltar que inexiste distinção ontológica entre sanções penais e administrativas, sendo una a pretensão punitiva estatal.

Portanto, há que se considerar ser necessária a aplicação dos princípios do direito penal ao direito administrativo e tributário sancionador, reforçando-se, assim, as *garantias individuais*.

Mister interpretar que o poder sancionatório deve obediência às finalidades ordinárias de quaisquer penas, principalmente à proporcionalidade e à estrita legalidade.

Ora, há clara afronta ao princípio da legalidade estrita e à proporcionalidade, uma vez que o tipo no qual se subsumiu a conduta da Autuada é extremamente aberto, dando azo ao enquadramento de um simples suposição de irregularidade, que poderia ser sanada de outra forma.

A farta documentação prova o rigor do empreendimento em adequar-se as normas técnicas exigidas para seu funcionamento, tanto que tem a seus prazos ainda em fruição para as devidas adequações que já está fazendo, mesmo sendo corretiva, do seu empreendimento, concedida pela própria FEAM.

Destarte, ainda que se admita que a possível irregularidade causou agressão ao meio ambiente conforme citado no Auto de Infração, o Autuado não poderá ser penalizado com a multa prevista para as infrações gravíssimas, como se fosse um grande poluidor/degradador, um inimigo do Meio Ambiente, não o é, pelo contrário, não se pode perder de vista a função social do empreendimento que se liga á econômica e acima de tudo à ambiental.

Portanto e ainda quando de uma possível penalização, resta essa impossível de ser aplicada eis que precluso o direito, no que se requer seja **ANULADA** a pena de multa, uma vez que esta encontra-se atípica a conduta da recorrente, caracterizando, conforme legalmente embasada, a ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO.

REQUER AINDA,

1) O prazo de 10 (dez) dias para a juntada do original do instrumento procuratório;

2) A devida e definitiva ANULAÇÃO do auto de infração nº 00970/2003, com a respectiva declaração por essa ilustre Câmara, de acordo com os dados fáticos e jurídicos articulados;

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599

126

3) Assim não entendendo, seja utilizada a aplicação do art. 63 do Decreto 44.844/2008, convertendo 50% (cinqüenta por cento) do valor da multa em Termo de Ajustamento de Conduta e utilização dos outros 50% (cinqüenta por cento) em prol da adequação ambiental da recorrente, eis que não possuem condições de arcarem com a mesma sem prejuízo econômico relevante, podendo levar ao fechamento caso não seja aceito pelo órgão, já que está em fase de Licença corretiva junto à FEAM;

P. Deferimento, subscrevo e assino,

Ubá, 14 de maio de 2009.

CAROLINE DE PAULA BALBINO
ADVOGADA
OAB-MG 109.612

RUA PEIXOTO FILHO, Nº 123, LOJA 07 – ED. CENTRAL SHOPPING – CENTRO – UBÁ-MG - CEP: 36500-000
(32)3532-3599